



## RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO DE TRABAJO

Universidad de Sevilla

# LA PECULIAR RELACIÓN DE TRABAJO DE LOS PROFESORES DE ENSEÑANZA PRIVADA CONCERTADA: EN PARTICULAR SOBRE SU RÉGIMEN SALARIAL. LA PAGA EXTRAORDINARIA POR ANTIGÜEDAD

*STS (Sala de lo Social) de 9 de mayo de 2003*

ANTONIO JOSÉ VALVERDE ASENCIO \*

**SUPUESTO DE HECHO:** El art. 61 del IV Convenio Colectivo de Enseñanza Privada sostenida total o parcialmente con fondos públicos (BOE 17 de octubre de 2000) establece una gratificación extraordinaria a que tendrán derecho aquellos trabajadores que cumplan veinticinco años de antigüedad en la empresa y cuya cuantía es la equivalente a una mensualidad extraordinaria por cada quinquenio cumplido. Asimismo prevé en su Disposición Transitoria tercera que dicha paga extraordinaria será liquidada durante la vigencia temporal del convenio a aquellos trabajadores que alcanzaran la referida antigüedad en la fecha de entrada en vigor del mismo, incrementándose la paga en una mensualidad más por cada quinquenio alcanzado durante dicha vigencia temporal. Además, dentro del régimen transitorio previsto en el convenio, se prevé el derecho a una paga extraordinaria por quinquenio cumplido para aquellos trabajadores que tuvieran 56 años o más dentro del referido período de vigencia del convenio siempre que tuvieran al menos quince años de antigüedad (y menos de veinticinco). Asimismo esta Disposición Transitoria contempla el derecho a dicha paga de antigüedad a los trabajadores docentes recolocados al amparo de los denominados Acuerdos de Centros en Crisis que, en función de los mismos, estuvieran prestando su actividad en un centro y la Administración le reconociera la antigüedad por su prestación de servicios en otro u otros centros distinto del actual.

\* Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Finalmente, el convenio recoge una previsión sobre el momento del pago de dicha gratificación extraordinaria estableciendo que las empresas dispondrán del tantas veces aludido período de vigencia del convenio (que finalizó el 31 de diciembre de 2003 y que ya fue denunciado) para abonar la misma. Esta previsión fue modificada por acuerdo de la comisión negociadora (BOE 8 de marzo de 2002), introduciendo un nuevo párrafo a la norma transitoria convencional según el cual se permite establecer un plazo posterior al inicialmente previsto para el pago de dicha paga de antigüedad en caso de acuerdo entre las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito de cada Administración educativa.

El establecimiento de dicha paga extraordinaria, recogida en el capítulo de retribuciones del convenio, viene a sustituir el premio de jubilación establecido en el convenio colectivo precedente (y que se insertaba sistemáticamente dentro del capítulo de mejoras sociales).

**RESUMEN:** El Tribunal Supremo resuelve el recurso de casación presentado por la Consejería de Educación del Principado de Asturias contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 28 de mayo de 2002 en la que declara, en proceso de conflicto colectivo, la obligación de la Administración educativa autonómica, que tiene transferida la competencia en materia de educación, de pagar los salarios de los profesores de enseñanza privada concertada en virtud de lo establecido en la normativa aplicable a los conciertos de enseñanzas primaria y secundaria.

El Tribunal Supremo confirma la sentencia recurrida y reitera los argumentos que ya planteó ante un recurso de casación anterior en la sentencia de 17 de diciembre de 2002, declarando el carácter salarial de dicha gratificación extraordinaria y el deber de la Administración de atender a su pago. En función del carácter meramente declarativo de la sentencia deja sin resolver, entre otras cuestiones, la distinta problemática derivada de la dinámica de la percepción pactada convencionalmente y, de manera principal, las cuestiones que puede plantear los imperativos presupuestarios a que debe estar sometida la Administración.

#### ÍNDICE:

1. LAS PARTICULARIDADES DE LA RELACIÓN LABORAL DE LOS PROFESORES DE ENSEÑANZA SOSTENIDA CON FONDOS PÚBLICOS
2. LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL «PAGO DELEGADO» Y SU CONSECUENCIA: ¿LIBERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL PAGO DE SALARIOS DE LAS EMPRESAS TITULARES DE LOS CENTROS CONCERTADOS?
3. LAS CUESTIONES QUE SUSCITA LA «PAGA DE ANTIGÜEDAD» DEL IV CONVENIO COLECTIVO DE CENTROS DE ENSEÑANZA SOSTENIDA TOTAL O PARCIALMENTE CON FONDOS PÚBLICOS

- 3.1. El carácter salarial de la «paga de antigüedad»
- 3.2. Los límites objetivos de la responsabilidad de la Administración y la «paga de antigüedad»
4. CONCLUSIÓN

## 1. LAS PARTICULARIDADES DE LA RELACIÓN LABORAL DE LOS PROFESORES DE ENSEÑANZA SOSTENIDA CON FONDOS PÚBLICOS

Cualquier comentario de sentencia sobre un tema como el vamos a tratar debe partir de la presentación de las particularidades fundamentales de la relación laboral que une a los profesores de centros sostenidos total o parcialmente con fondos públicos (centros de enseñanza concertada) con sus empleadores y con la Administración.

Estas particularidades se refieren fundamentalmente a la asunción por parte de la Administración (dentro de la referida relación de concierto educativo) de la obligación salarial respecto del personal docente de los centros.

Esta particular posición de la Administración está fundada legalmente en la normativa educativa<sup>1</sup>. Tanto en lo dispuesto en el art. 49 de la Ley Orgánica 8/1985, Reguladora del Derecho a la Educación (LODE) como en el RD 2377/1985, que la desarrolla en este aspecto al recoger el Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Independientemente de si su fundamento se encuentra en la garantía de la libertad de enseñanza, como han destacado algunos autores (GARCÍA NÚÑEZ SERRANO; «La responsabilidad de la Administración Pública en el pago de los salarios a los profesores de centros de enseñanza concertada. Comentario a la STSJ Murcia de 17 de marzo de 2003», *Aranzadi Social* núm. 7/2003 —www.westlaw.es BIB 2003/888— y MORENO GONZÁLEZ-ALLER; «Algunas consideraciones sobre la subrogación de la Administración educativa en el pago de los salarios del personal docente de centros educativos concertados»; *Aranzadi Social* vol II/1993 —www.westlaw.es BIB 1993/86—), o en el mero concierto de la enseñanza obligatoria con centros privados para posibilitar y garantizar la prestación de dicho servicio gratuito. En todo caso, tal como nos dice la Exposición de Motivos del RD 2377/1985, de 18 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos, en alusión a la Ley Orgánica 8/1985, del Derecho a la Educación, «la referida Ley Orgánica hace, pues, del concierto educativo el instrumento jurídico preciso para aquellos centros privados que desean impartir la educación básica en régimen de gratuidad, satisfaciéndose así en los niveles obligatorios y gratuitos el derecho a la educación, así como a escoger, sin discriminación alguna, centros docentes distintos de los creados por los poderes públicos...».

<sup>2</sup> Cuyo art. 9 dispone lo siguiente: «los conciertos educativos tienen por objeto garantizar la impartición de la educación básica obligatoria y gratuita en centros privados mediante la asignación de fondos públicos destinados a este fin por la administración, en orden a la prestación del servicio público de la educación en los términos previstos en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio».

El citado Reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos dispone, con carácter general, en su art. 12, que *«la asignación de los mencionados fondos públicos destinados al sostenimiento de los centros concertados se realizará, dentro de la cuantía global establecida en los presupuestos generales del Estado, y en su caso, en la de las Comunidades Autónomas, en función de los módulos económicos por unidad escolar y nivel educativo que se fije en la Ley de Presupuestos Generales del Estado»*. Esta es la limitación genérica a que se somete la cuantía del concierto educativo referida a los mencionados módulos económicos.

Según el art. 13.1 del Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos, en dichos módulos económicos se diferenciarán tres tipos de cuantía (que asegurarán «que la enseñanza se imparte en condiciones de gratuidad», como refiere la propia norma) a las que hace referencia la sentencia que comentamos. Estos tres tipos de cuantía son los siguientes: a) *«las cantidades correspondientes a salarios del personal docente, incluidas las cotizaciones por cuota patronal a la seguridad social correspondientes a los titulares de los centros...»*; b) *«las cantidades asignadas para otros gastos, que comprenderán los de personal de administración y servicios, los ordinarios de mantenimiento y conservación y los de reposición de inversiones reales, sin que, en ningún caso, se computen amortizaciones, ni intereses del capital propio...»*; y, c) *«las cantidades pertinentes para tender al pago de los conceptos de antigüedad del personal docente de los centros concertados y consiguiente repercusión en las cuotas de la seguridad social; pago de las sustituciones del profesorado y complemento de dirección; pago de las obligaciones derivadas de lo establecido en el art. 68.e) del Estatuto de los Trabajadores...»*.

Finalmente, el apartado 2 del citado art.13 prevé que *«la Administración asumirá las alteraciones en los salarios del profesorado derivadas de convenios colectivos siempre que no superen el porcentaje del incremento global de las cantidades correspondientes a salarios a que hace referencia el art. 49.6 de la Ley Orgánica Reguladora del Derecho a la Educación»*.

Este régimen de concierto supone que la Administración abonará directamente con carácter mensual las retribuciones correspondientes al personal docente de los centros concertados. De esta forma, el RD 2377/1985 dispone lo siguiente en su art. 34.1: *«La Administración abonará mensualmente los salarios al profesorado de los centros concertados como pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro»*.

Tal como la califica la norma reglamentaria, esta forma de *«pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro»*, supone una serie de obligaciones formales por parte de ésta. Así, conforme el art. 35 del RD 2377/1985, *«a efectos del abono de las cantidades correspondientes a salarios, los titulares de los centros concertados facilitarán a la Administración educativa competente las nóminas de su profesorado, las liquidaciones de las*

*cotizaciones a la seguridad social mediante la cumplimentación y remisión de los documentos oficiales de cotización correspondientes, así como los partes de alta, baja o alteración»<sup>3</sup>.*

Queda así descrita (más que definida) reglamentariamente la relación jurídica derivada del concierto educativo y la asunción por parte de la Administración del pago de salarios y de las cotizaciones a la seguridad social correspondientes a los trabajadores docentes incluidos dentro del concierto. Ello no impide la calificación como empleadora de la entidad educativa titular del centro docente, a quien se atribuye en todo caso las obligaciones formales derivadas del propio concierto y encaminadas a hacer efectivo el contenido del mismo (el referido pago de salarios), y las responsabilidades derivadas de los posibles incumplimientos de los deberes de encuadramiento, que corresponden en exclusiva a aquella en su condición declarada de empleadora.

La particular posición de la Administración en esta relación laboral interfiere, no sólo en el ámbito puramente académico de los centros<sup>4</sup>, sino también en diferentes aspectos de las relaciones laborales en este sector.

Así, condiciona el propio contenido y estructura de la negociación colectiva, en la medida en que el Convenio estatal permite la concurrencia de niveles inferiores de negociación (a nivel de comunidad autónoma) justamente en materia salarial y allí donde reside la competencia en materia de administración educativa<sup>5</sup>, o en la medida en que pueden producirse acuerdos complementarios sobre retribuciones donde interviene la propia Administración o acuerdos como los denominados de centros en crisis (a los que ya nos hemos referido al mencionar el contenido de la Disposición Transitoria tercera objeto de análisis por la sentencia que comentamos), que ver-

<sup>3</sup> Según el art. 36.1, *«las altas y bajas del profesorado en el régimen de la seguridad social se gestionarán por el titular del centro en su condición de empleador en la relación laboral. Las citadas circunstancias deberán ser acreditadas por el mismo ante la Administración educativa competente»*. En su apartado 2 aclara que *«las responsabilidades que pudieran derivarse del incumplimiento de las obligaciones de altas, bajas y liquidaciones de cotizaciones, serán por cuenta del titular del centro»*.

<sup>4</sup> Imponiendo, como no podría ser seguramente de otra forma, obligaciones que inciden en la actividad empresarial o académica del centro. En este sentido, confr. lo dicho por la STS de 4 de febrero de 1993 (RJ 1993/2404), cita que recoge GARCÍA NÚÑEZ SERRANO; *op. loc. cit.*

<sup>5</sup> De esta forma, el art. 1 del convenio colectivo, en su segundo párrafo, dispone lo siguiente: *«No obstante, en aquellas Comunidades Autónomas con competencias exclusivas o competencias plenas transferidas en materia de educación, podrán negociarse Convenios Colectivos para su aplicación en su ámbito territorial. Para ello será necesario el previo acuerdo de las organizaciones patronales y sindicales, legitimadas en los ámbitos de negociación, que alcancen la mayoría de su respectiva representatividad. En este supuesto el Convenio de ámbito estatal será derecho supletorio dispositivo respecto a las materias no negociadas en el ámbito autonómico»*.

san sobre la recolocación del profesorado excedentes de otros centros, en que la Administración es parte y cuya piedra angular es, sin duda, la asunción por parte de la misma de los costes salariales de los recolocados <sup>6</sup>.

En todo caso, sitúa a la Administración en un papel importante en el ámbito de las relaciones laborales del sector; tanto que mitiga su papel de *autoritas* y se centra en su rol de parte de un esquema peculiar de relaciones laborales, pese a no ser jurídicamente empleadora ni parte del contrato de trabajo (ni del convenio colectivo que regula el mismo). Como dice la STS de 4 de febrero de 1993, cuyo tenor reitera en su fundamento jurídico 5.º la sentencia de 9 de mayo de 2003 que comentamos, «*empresa y Administración están mutuamente implicadas frente al trabajador*»; y, así «*en esta mutua vinculación empresa y Administración se limitan a dar cumplimiento a un contrato de trabajo, a acuerdos sindicales y normas legales que regulan los conciertos educativos en su ejecución y en la que la Administración no interviene investida de autoridad y sí como cogestora con la empresa de un servicio público*».

## 2. LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL «PAGO DELEGADO» Y SU CONSECUENCIA: ¿LIBERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL PAGO DE SALARIOS DE LAS EMPRESAS TITULARES DE LOS CENTROS CONCERTADOS?

Hay que plantearse evidentemente cuál es jurídicamente la posible calificación del «pago delegado» y, sobre todo, qué efectos jurídicos conlleva el mismo a la hora de definir el sujeto responsable (o sujetos responsables) del pago de salarios en esta relación laboral.

Respecto a esta cuestión, la doctrina que ha analizado este tema con anterioridad habla de «modificación de la relación obligatoria por cambio de la persona del deudor» a que se refiere el art. 1203.2 del Código Civil <sup>7</sup>; una novación subjetiva basada en el negocio jurídico o «contrato» <sup>8</sup> que supone el propio concierto educativo y que deriva de lo dispuesto en la LODE y en su normativa de desarrollo a estos efectos.

La literalidad de la norma reglamentaria que antes citábamos habla, como hemos visto, de «pago delegado en nombre de la entidad titular del centro».

<sup>6</sup> Por no citar los diferentes acuerdos sobre retribuciones como el firmado en Andalucía el 14 de enero de 2004 sobre homologación de retribuciones al profesorado funcionario de centros públicos de enseñanza. En este sentido, podrían citarse también los acuerdos de Madrid, Castilla y León o Navarra entre otros.

<sup>7</sup> Así, MORENO GONZÁLEZ-ALLER; *op. loc. cit.*

<sup>8</sup> Tal como define al concierto educativo MORENO GONZÁLEZ-ALLER (*op. loc. cit.*) para completar su tesis sobre la novación subjetiva.



En todo caso, esta delegación del pago (o, quizá mejor, del crédito) implicaría una asunción de deuda por parte de la Administración<sup>9</sup>, que llevada a la lógica laboral debería suponer su consideración como parte del contrato y del sistema de relaciones laborales aplicables al sector<sup>10</sup>.

Empero, esta asunción de deuda, de carácter legal, no contractual, suscita otra duda importante sobre su calificación jurídica y, por ende, sobre sus efectos: ¿se trata de una asunción de deuda liberatoria de la obligación originaria de la empleadora?, o, por el contrario, ¿se trata de una asunción de deuda cumulativa de la que deriva una responsabilidad solidaria de Administración—delegado— y de la empleadora-delegante?

Los argumentos que se han sucedido en la doctrina judicial al respecto han sido claro en favor de la segunda de las opciones, tal como veremos a continuación.

Sin embargo, la sentencia de 9 de mayo de 2003 no aporta ningún dato. Simplemente parece partir, sin duda alguna, de la posición de la Administración como única responsable directa del pago de salarios. Tal como se deduce del último párrafo del fundamento jurídico 5, la posición de la Administración como responsable del pago de salarios *ex lege* por disposición de la LODE y del RD 2377/1985, conforme lo expuesto, y una vez calificada como partida salarial la denominada «paga de antigüedad», la hace deudora de la misma. Ello sin perjuicio del respeto a los referidos límites presupuestarios en los que, por la naturaleza del proceso, la sentencia no entra a valorar. Tan sólo admite, y no es poco ciertamente, la posición de la Administración como «co-gestora» de un servicio público en el sentido en que se expresa la STS de 4 de febrero de 1993 (RJ 1993/2404) cuyo argumento hace suyo la sentencia de 9 de mayo de 2003.

En todo caso, y pese a la salvedad que puede suponer esta última precisión, la solución directa a que llega la sentencia de 9 de mayo de 2003 no puede aceptarse acríticamente; sobre todo porque diferentes pronunciamientos anteriores, aun cuando fueran de tribunales inferiores (pero que reiteran ar-

<sup>9</sup> Sobre el significado de la asunción de deuda y de la delegación, por todos, LACRUZ BERDEJO; *Elementos de Derecho civil*; tomo II, vol. 1. Librería Bosch. Barcelona, 1985; págs. 461 y ss.

<sup>10</sup> Como por otra parte ocurre en los supuestos mencionados de acuerdos complementarios sobre retribuciones o en los supuestos de centros en crisis. Este parece ser el sentido de lo expresado por la sentencia de 9 de mayo de 2003 cuando habla de «mutua implicación» de Administración y de centros y cuando reitera el pronunciamiento de la misma Sala de 17 de diciembre de 2002 al argumentar, reiterando la STS de 4 de febrero de 1993, que «*es la propia Administración la que interviene en la determinación de su cuantía, conviene con los sindicatos y la patronal el alcance de sus responsabilidades frente a los trabajadores, y cumple todas las obligaciones que con respecto a terceros conlleva la responsabilidad empresarial del abono de los salarios...*».

gumentos del propio Tribunal Supremo —por todos los referidos en la STS de 20 de julio de 1999—, plantean soluciones distintas.

En este sentido, por ejemplo, la STSJ de Galicia de 10 de octubre de 2002 (AS 2002\3803), que trata de un tema idéntico al de la STS de 9 de mayo de 2003, afirma, respecto a la posición de la Administración lo siguiente: *«aquella tiene, entre otras obligaciones la de abonar a los trabajadores docentes a que se refiere el ámbito del presente conflicto los salarios correspondientes, a tenor de lo dispuesto en el artículo 49.5 de la LODE, en relación con los artículos 13 y 34 del Reglamento sobre Conciertos educativos, aprobado por Real Decreto de 18 de diciembre de 1985, como pago delegado y en nombre de la Entidad titular del Centro, siendo así que el Tribunal Supremo, en Sentencias, entre otras de 20-7-1999, a la que se refiere la del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 30-10-2001, dejó constancia de que en los supuestos de conciertos educativos suscritos entre empresas privadas dedicadas a la enseñanza y la Administración Pública, responderá también esta última frente a los profesores de las deudas salariales que genere su trabajo, esto es, con independencia de que no ostente la Administración la consideración de empresario, sí le afecta la obligación de pago delegado de las deudas salariales de los trabajadores»*. Esto es, el TSJ Galicia, reiterando la doctrina del Tribunal Supremo de la sentencia de 20 de julio de 1999 (RJ 1999/6464), por una parte, sitúa a la Administración como sujeto delegado del pago de salarios; y, por otra, como responsable «también» (ha de entenderse junto con la propia empresa) aun cuando no tuviera la condición de empleador (que corresponde a la empresa titular del centro educativo y a quien parece corresponder originariamente la posición de responsable del pago de salarios)<sup>11</sup>.

De la misma forma, las SSTSJ Murcia de 27 de enero y de 24 de febrero de (AS 2003/2250 y JUR 2003/94224) afirman las responsabilidades conjunta y solidaria de la empresa y la Administración *«frente a los profesores del centro de las deudas salariales generadas por la actividad laboral y docente»*.

Esta solución de situar a la Administración no como responsable única del pago de salarios sino como «responsable solidaria» se reitera en otros pronunciamientos. Así, la STSJ Castilla y León de 15 de octubre de 2001, en un supuesto de reclamación de cantidad por el complemento de jefatura de estudios (que también dio lugar a una importante litigiosidad) afirma que

<sup>11</sup> Otra cuestión sea que, efectivamente, el planteamiento del propio recurso la aceptación del planteamiento de la Administración en este sentido pudiera conllevar la estimación del recurso y, por tanto, obviar la responsabilidad que, aun solidaria con el centro, ha de atribuirse a la Administración. En este sentido se pronuncia la STSJ Galicia citada en su fundamento jurídico quinto.



la Administración *«debe ser obligada a abonar de manera solidaria las cantidades que se cuestionan —que son salario según el artículo 26 del Estatuto de los Trabajadores—, en la medida en que se ha subrogado “ope legis”»*.

Quizá el pronunciamiento judicial donde se ve con mayor claridad esta posición sea la STSJ Aragón de 9 de octubre de 2000 (AS 2000/4098) en cuyo fundamento jurídico 4.º reitera la doctrina del Tribunal Supremo contenida en la STS de 21-2-1996 (y reiterada en las SSTS 3 de febrero, 4 de febrero, 26 de abril, 28 de mayo, 1 de julio y 16 de julio de 1993, y 3 de julio de 1995). Según esta doctrina, *«en los casos de conciertos educativos suscritos entre empresas privadas dedicadas a la Enseñanza y el Ministerio de Educación y Ciencia, ambas entidades, es decir, la empresa y la Administración, responden conjunta y solidariamente frente a los profesores del centro de las deudas salariales generadas por la actividad laboral y docente de éstos, basándose para ello en lo que disponen los arts. 47, 49-5 y 51 de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, y 34 y siguientes del Reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos, aprobado por el Real Decreto 2377/1985, de 18 de diciembre»*.

Ello supone, continúa argumentando el pronunciamiento del TSJ Aragón, citando la STS de 3 de julio de 1995, que *«aunque la Administración no asume ninguna posición empresarial en el ámbito de la relación laboral entre el titular del centro y sus profesores, sí queda obligada al pago delegado del salario por cuenta de aquél»*.

En todo caso, conforme la STS de 20 de julio de 1999 *«dicha condena tendría que haber alcanzado, con carácter solidario, no sólo a la Administración pública, sino también a la empresa demandada. Solidaridad que habrá de resolverse conforme a las reglas sobre pago de salarios establecidas en el Concierto educativo suscrito, y normas generales de que se ha hecho mención»*.

Así pues, de lo citado puede inferirse que la responsabilidad solidaria en el pago de salarios son las soluciones aparentemente al menos más extendidas (por no hablar claramente de jurisprudencia) en la calificación de la posición de la Administración respecto al pago de salarios de los profesores de centros concertados.

Sin embargo, como decimos, la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2003 no incide en esta cuestión; no se pronuncia en contra, pero tampoco lo hace sobre la hipotética responsabilidad de los centros que, pese a ser demandados en la representación de las organizaciones empresariales más representativas del sector, pasaron a adherirse a la demanda presentada por los sindicatos en instancia. Ello demuestra, en nuestra opinión, que el verdadero objeto de litigio estaba en la responsabilidad de la Administración, dado que, a diferencia de otros litigios anteriores (como los derivados de los complementos retributivos por cargo académico), realmente la efec-

tividad de la retribución pactada en convenio pasaba por que fuera satisfecha por aquélla (de ahí la propia adecuación de 2002 hecha por la comisión negociadora del mismo).

En todo caso, aun siendo así, se debería haber reparado en la posición o no como responsables de las empresas titulares de los centros docentes y haber aclarado la auténtica posición de la Administración en relación con ellos y, para llegar a una u otra conclusión, haber calificado jurídicamente esta institución creada por la LODE denominada «pago delegado».

En nuestra opinión debería haberse aclarado la calificación jurídica de la posición de la Administración como responsable del pago de los salarios del personal docente afectado por el régimen de concierto educativo y, además, haberse pronunciado claramente por la posición de la entidad titular del centro que actúa como empleadora. Esta calificación jurídica debería haber aceptado la asunción de deuda *ex lege* que supone la regulación legal del concierto; pero, al mismo tiempo, debería haber resuelto con claridad (quizá a través de la condena a los centros como empleadores) que dicha asunción de deuda es de carácter imperfecto<sup>12</sup> al no suponer la liberación de la obligación salarial de quien es originariamente obligado.

### 3. LAS CUESTIONES QUE SUSCITA LA «PAGA DE ANTIGÜEDAD» DEL IV CONVENIO COLECTIVO DE CENTROS DE ENSEÑANZA SOSTENIDA TOTAL O PARCIALMENTE CON FONDOS PÚBLICOS

Las anteriores cuestiones son particularmente aplicables a la «paga de antigüedad» recogida en el convenio colectivo en el art. 61 y en la Disposición Transitoria tercera y que es objeto de litigio en el caso de la sentencia que comentamos, donde es la propia Administración la que como parte del mismo actúa como recurrente frente al pronunciamiento inicial del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

Como decíamos antes, difícilmente pudiera imaginarse un litigio como éste en cualquier otro sector de no ser porque la calificación o no como salarial de la partida económica en cuestión conllevara la atribución a la Administración de la obligación de pago de la misma. Todo ello, además, justo en un momento donde la obligación de externalización de las mejoras de pensiones obligaría a los centros educativos a tal externalización y a individualizar las aportaciones referidas a cada uno de sus trabajadores docentes.

<sup>12</sup> Por emplear el término usado por LACRUZ BERDEJO; *op. cit.* pág. 465.



Por todo ello, las cuestiones que suscita la referida paga de antigüedad son muchas.

La primera de ellas, la más importante por su trascendencia a efecto de identificar el sujeto obligado al pago, se refiere a la naturaleza jurídica, salarial o no, de la misma. En este sentido, la sentencia de 9 de mayo de 2003, como pronunciamientos anteriores del Tribunal Supremo y de Tribunales Superiores de Justicia, aluden no sólo a la amplitud del concepto de salario del art. 26 del Estatuto de los Trabajadores sino a la previsión del art. 25 del Estatuto y a la denominación y ubicación sistemática dentro del convenio de esta partida (aludiendo, implícitamente, a la libertad negocial de las partes); frente a la regulación convencional precedente.

A partir de aquí, el resto de cuestiones aluden a la propia dinámica de la paga de antigüedad y a los presupuestos que la misma ha de partir desde la perspectiva de la regulación legal, antes citada, del concierto educativo.

En este sentido, quizá la más importante de cuantas aluden a la posición de la Administración como recurrente en este litigio alude a las limitaciones que compelen a la misma; fundamentalmente en cuanto a las restricciones presupuestarias que están presentes en la normativa y que podrían condicionar el pago, por parte de la Administración, de la percepción pactada convencionalmente.

De la solución que se dé a esta cuestión pueden derivarse otras preguntas de mayor calado incluso. Si la sentencia de 9 de mayo de 2003 hace suyo, como hemos visto, los argumentos de la anterior STS de 4 de febrero de 1993 en la que sitúa a la Administración como parte o co-gestora del servicio público que ha concertado con una empresa privada, podría plantearse efectivamente en qué medida puede encontrar algún tipo de limitaciones el convenio colectivo (al menos desde un punto de vista de efectividad) a la hora de establecer determinadas partidas salariales; sobre todo si hemos de tener en cuenta los condicionantes presupuestarios que ha de respetar la Administración.

En este tema, de nuevo, surge la cuestión de qué papel ha de jugar la Administración. No es cierto, en este caso, que sea parte del acuerdo o convenio en el que se fijan las cuantías salariales que debería abonar según las normas reguladoras del concierto educativo (como afirma la STS citada de 4 de febrero de 1993 cuyos argumentos reitera la sentencia de 9 de mayo de 2003). Por ello hay que plantearse en qué medida se contemplan las citadas limitaciones presupuestarias, en qué medida queda a las partes firmantes una plena autonomía colectiva que obligue a la Administración a la satisfacción de lo pactado, y, en definitiva, en qué medida no supone un fraude de ley el que la negociación colectiva reconduzca a salario —a través de esta peculiar paga de antigüedad de tan largo devengo— lo que previamente no era sino una mejora de seguridad social —premio de jubilación—, que, por aplicación de las referidas normas sobre conciertos educativos no corresponde pagar a la Administración.

Las cuestiones que plantea la regulación convencional no se quedan en un ámbito puramente conceptual; algo en que la sentencia debería haber entrado con mayor (o con alguna) profusión en nuestra opinión. En el ámbito puramente aplicativo, los problemas son, si cabe aún mayores. La propia dicción del convenio colectivo sobre el devengo y el momento del pago, diferido a la propia vigencia del convenio, está planteando serias dudas sobre el momento en que esta paga puede ser exigida, cuál el plazo de prescripción, qué ocurriría en caso de que el nuevo convenio colectivo no recogiera el complemento salarial precedente, etc. Dudas sobre las que en algún caso se han pronunciado Tribunales Superiores de Justicia como el de Extremadura <sup>13</sup>, pero que, en general, evita la sentencia del Tribunal Supremo que comentamos escudándose en el carácter meramente declarativo del proceso de conflicto colectivo en que se enmarca el recurso de casación que da lugar a la misma. Este argumento es al que se alude, precisamente, para evitar un pronunciamiento que, en nuestra opinión, debería haber sido cuando menos oportuno, sobre un problema principal y previo: los condicionamientos presupuestarios que podrían afectar a la propia efectividad del pago por parte de la Administración.

Por tanto, son muchas las cuestiones que sugiere una norma convencional sobre cuyo fondo se pronuncia la sentencia que comentamos; muchos de los interrogantes, como hemos anunciado, se dejan sin resolver. En todo caso, la propia litigiosidad que ha provocado esta regulación convencional, los problemas de efectividad que se han planteado y que aún hoy, con el convenio colectivo recién denunciado y en proceso de negociación, se plantean, justifica, en nuestra opinión, un acercamiento a esta cuestión y a la solución que ha llegado la sentencia más reciente del más alto Tribunal <sup>14</sup>.

### 3.1. El carácter salarial de la «paga de antigüedad»

Como decíamos, el primero de los temas que se suscitan se refiere, necesariamente, a la naturaleza de la paga extraordinaria que regula el conve-

<sup>13</sup> En su sentencia de 13 de enero de 2003 (Lex nova J-421).

<sup>14</sup> Este, sin duda, ha sido el criterio empleado para optar por comentar la sentencia que traemos aquí. Posiblemente otros pronunciamientos judiciales de órganos inferiores (Tribunales Superiores de Justicia) han planteado soluciones más precisas (sin que por ello nos parezcan menos discutibles según los casos); pero el carácter del Tribunal Supremo como máximo órgano jurisdiccional nos parecía argumento más que suficiente como para optar por tener como referencia el pronunciamiento del mismo. Además, hemos optado por esta sentencia de 9 de mayo de 2003 por ser la más reciente de las que conocemos. Otra sentencia anterior ya se pronunció sobre la cuestión y los argumentos empleados por la misma son reiterados en esta sentencia de 2003. De nuevo, el criterio de modernidad y, por qué no decirlo, de reiteración en los argumentos creando así jurisprudencia, justifican en nuestra opinión la opción por elegir la sentencia que comentamos en estas líneas.



nio. En este sentido, la discusión, como anunciábamos antes, puede situarse en si esta «paga» es realmente una percepción de carácter salarial o si, por el contrario, responde a otra naturaleza (como, siguiendo el argumento de la recurrente, la correspondiente a una forma de mejora de seguridad social que debería haberse externalizado tal como disponía la Ley de Planes y Fondos de Pensiones).

La sentencia del Tribunal Supremo no duda en calificar como salario la paga extraordinaria recogida en el art. 61 del convenio colectivo. Efectivamente, alude al cuestionamiento que la Administración recurrente hace de dicha naturaleza salarial en el sentido que exponíamos, pero no dedica ni una sola línea prácticamente a argumentar la posibilidad de que tal gratificación extraordinaria pudiera tener otra calificación jurídica distinta de la estrictamente salarial. Los argumentos, como anunciábamos, son tanto de concepto (la propia amplitud del art. 26 del Estatuto de los Trabajadores o la previsión genérica del art. 25 del mismo)<sup>15</sup> como de sistemática (la ubicación de esta partida dentro del capítulo del convenio reservado a las retribuciones frente al convenio anterior que recogía el premio de jubilación dentro del capítulo de mejoras sociales).

Rechaza así, implícitamente, la posibilidad de que la negociación colectiva hubiera incurrido en el fraude de ley que supondría, sin duda, acudir a la calificación como salario de una partida económica cuyo fundamento real era premiar un número de años de servicio en el centro escolar como si de un premio de jubilación se tratara; tal como estaba establecido, por otra parte, en los convenios precedentes.

También implícitamente está reconociendo la autonomía de las partes firmantes del convenio a pactar cuanto estimen sin que las limitaciones que podría conllevar la propia regulación del concierto económico interfiera en lo pactado.

Cuestión distinta es su inclusión o no dentro del concepto de antigüedad a que se refiere la letra c) del art. 13.1 del RD 2377/1985 al referirse al objeto del concierto económico<sup>16</sup>. La sentencia de 9 de mayo de 2003 no se pronuncia claramente sobre la cuestión pero parece excluir de este concep-

<sup>15</sup> En este sentido, ni siquiera el carácter no periódico de la paga de antigüedad sirve a la sentencia para aceptar el argumento de la Administración recurrente. Según afirma en el fundamento jurídico quinto, reiterando el pronunciamiento de la anterior sentencia de 17 de diciembre de 2002 (fundamento jurídico sexto), ni el art. 26 del Estatuto de los Trabajadores «ni la noción de salario requiera periodicidad, pues no dejan de ser salario las retribuciones de trabajos excepcionales y de dedicaciones a la empresa notable, como es la del art. 61 analizada».

<sup>16</sup> Cuestión que resuelve la STSJ Galicia de 10 de octubre de 2002 (AS 2002/3803) aceptando no sólo el carácter salarial de la paga sino su incardinación como «complemento que retribuye la antigüedad».

to de antigüedad la paga objeto de litigio. La alusión constante a su naturaleza de «premio» más que de complemento de antigüedad, su alusión al carácter no periódico de dicha paga («*se devenga cuando se cumple el tiempo de servicio continuo exigido y no de modo proporcional al tiempo trabajado*»), y su comparación con la «antigüedad» en sentido estricto en referencia clara al término expresado por el Reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos (para aclarar que también ésta corresponde pagarla a la Administración) permite concluir que no puede entenderse incluida esta paga de antigüedad dentro del concepto empleado en la citada norma reglamentaria. Pero ello no es óbice para que la conclusión sea la asunción de deuda por parte de la Administración de conformidad con las normas reguladoras de los conciertos educativos. La naturaleza salarial de la paga basta para que el Tribunal Supremo acepte la responsabilidad de la Administración.

Sin embargo, aquí puede situarse precisamente el problema de definición de la posición de la Administración y de las empresas educativas en el ámbito de las relaciones laborales de este sector.

Que la Administración no aparezca formal ni originariamente como parte del convenio conlleva los problemas de efectividad de una percepción como la pactada, objeto del litigio. Las dificultades de concurrencia de Administraciones derivada de la transferencia de las competencias educativas a las Comunidades Autónomas influyen en el mismo dato destacado con anterioridad (por ello la tendencia a descentralizar el ámbito del convenio al menos en materia salarial es evidente). Pero, en todo caso, sería deseable que la Administración apareciera como parte de la negociación colectiva que determina el salario dada su posición jurídica en esta materia. Aparece como un sujeto peculiar obligado legalmente al pago de salario (obligación que originalmente compete a la empleadora) que, además, está condicionado por la normativa presupuestaria. Todo ello conllevaría que fuera, cuando menos, oportuno que la Administración interviniera como parte de la negociación en el sentido que exponemos; no sólo por razones que aludan a la posición jurídica de la misma sino por razones de propia efectividad de lo pactado.

Téngase en cuenta, que, de cualquier forma, así parece suceder cuando, definitivamente, con el objeto de hacer posible la efectividad de la propia retribución pactada el acuerdo modificativo del convenio a que antes nos referíamos alude directamente a la Administración como parte necesaria de un acuerdo que podría tomarse más allá de la vigencia inicial del convenio <sup>17</sup>.

<sup>17</sup> Recuérdese que, tal como se dispone en el acuerdo modificativo del convenio colectivo (Resolución de 15 de febrero de 2002 —BOE de 8 de marzo—), se añade un nuevo párrafo a la Disposición Transitoria tercera del convenio según el cual se dispone lo siguiente: «No obstante lo dispuesto en los dos párrafos anteriores en las Comunidades y Ciudades Autónomas».



En todo caso, en el supuesto concreto de esta percepción económica, qué duda hay de que estamos ante razones de oportunidad que afectan, fundamentalmente, al banco empresarial del convenio.

La calificación como salario de esta partida económica conllevaba ventajas importantes para este banco empresarial de la negociación. Formalmente al menos (y materialmente en el sentido en que concluye el pronunciamiento judicial aun con las incertidumbre que crea el mismo), la obligación de pagar esta partida «salarial» correspondería a la Administración dentro del concierto educativo; por tanto, no correspondería su abono al centro educativo, como así ocurriría de mantener su consideración como mejora de seguridad social, cuya externalización —abono y gestión— correspondería directamente al empleador.

De cualquiera de las maneras, los indicios de que estamos, cuando menos, ante una partida salarial muy peculiar son muy claros y evidentes. En este sentido podríamos destacar, en primer lugar, su amplísimo lapso de devengo, en principio de veinticinco años (sin perjuicio de las precisiones hechas en la disposición transitoria segunda del convenio que podría rebajarlo, en algunas ocasiones, hasta los quince años); la limitación del pago a quienes reunieran exclusivamente los requisitos de antigüedad dispuestos en el convenio, sin permitir el pago para supuestos de devengos inferiores (lo que supone, en realidad una concepción distinta de las reglas implícitas del devengo salarial aplicables, por ejemplo, a cualquier prestación salarial de devengo superior al mes<sup>18</sup>); su antecedente —el premio de jubilación— y las concomitancias que guarda con el mismo; en este sentido, la reconducción del premio de jubilación a esta forma de paga de antigüedad parece vinculada a la exigencia normativa de externalizar las mejoras de pensiones<sup>19</sup>; y, finalmente, las complicadas normas sobre el momento del pago y sobre su exigibilidad, lo que ha planteado —y plantea— serios problemas de efectividad de la propia norma convencional y ciertos elementos de inseguridad jurídica<sup>20</sup>.

---

*mas podrá establecerse un plazo posterior al 31 de diciembre de 2003 para el abono de los derechos previo acuerdo entre las organizaciones empresariales y sindicales que alcancen la mayoría de su representatividad con la correspondiente Administración educativa. En los acuerdos podrá hacerse coincidir el devengo de los derechos con los calendarios de abonos que se pacten. En todo caso, dichos acuerdos deberán ser enviados a la Comisión paritaria del Convenio para que ésta proceda a depositarlos ante el organismo competente y su posterior publicación en el Boletín Oficial del Estado».*

<sup>18</sup> Lo que hace afirmar a la recurrente que no se trata de una auténtica paga de antigüedad de las contempladas dentro del concierto educativo en el apartado c) del art. 13.1 del RD 2377/ 1985.

<sup>19</sup> Aunque, como hemos expuesto, la cuestión sistemática parece central a la hora de rechazar, por parte de la sentencia comentada, el argumento de la recurrente en este sentido.

<sup>20</sup> Que intenta resolver la STSJ Extremadura de 13 de enero de 2003 antes citada.

Todo lo anterior no supone que la conclusión debiera ser indefectiblemente el carácter fraudulento de la previsión convencional. En ello incide la amplitud del concepto legal de salario, el hecho de que el motivo o la causa de dicha percepción convencional no guarde una necesaria relación con el ámbito de protección de un riesgo asumido por el sistema de Seguridad Social (que lo aleja de su consideración como mejora del mismo) y, como hemos dicho antes, la propia autonomía de las partes (que sólo puede encontrar limitaciones en relación con las normas que regulan el concierto económico y, en su caso, en su capacidad de obligar a la Administración). Por ello, nada impide que se pueda estar de acuerdo con la solución dada por el Tribunal Supremo. Pero, en cualquier caso, sobre todo por los precedentes de que proviene la referida percepción económica, sí ha de servir para tener cautela, cuando menos, a la hora de aceptar acríticamente la verdadera naturaleza salarial de lo pactado.

De cualquiera de las maneras, insistiendo en lo anterior, y aceptando la solución de los tribunales (y, efectivamente del Tribunal Supremo), que no cuestionan dicha naturaleza salarial, se demuestra, en un supuesto como este, la íntima relación entre mejora de seguridad social y salario, y se sitúa, como ejemplo paradigmático, las zonas de intersección entre una y otra institución.

### 3.2. Los límites objetivos de la responsabilidad de la Administración y la «paga de antigüedad»

Como anunciábamos antes, el régimen jurídico de la paga extraordinaria de antigüedad que recoge el convenio colectivo de enseñanza privada sostenida total o parcialmente con fondos públicos plantea cuestiones interesantes que afectan a la propia efectividad de la misma. El Tribunal Supremo no entra a valorar la mayoría de dichas cuestiones ni se pronuncia sobre aspectos pendientes de su régimen jurídico convencional —referidos a la propia dinámica de la paga extraordinaria—; se centra casi exclusivamente en la naturaleza salarial de la percepción pactada. Con todo sí alude indirectamente, siquiera sea para afirmar que en el proceso de conflicto colectivo no se requiere pronunciarse sobre la efectividad del derecho a la percepción de la percepción pactada, a cuestiones principales sobre la dinámica de esta percepción. La primera de estas cuestiones es sin duda el sometimiento a los límites objetivos a que está sometido el propio concierto educativo y, por tanto, la asunción de deuda por parte de la Administración que conlleva el mismo.

Tal como decimos, quizá la primera de las cuestiones que puede afectar a la efectividad de la percepción pactada alude a los límites objetivos del concierto educativo.





En este sentido, los referidos límites aluden, por una parte y principalmente, a la limitación presupuestaria a que ha de estar sometida la Administración educativa (expresamente mencionada en el art. 49 de la LODE); y, por otra, al objeto del concierto, referido, en primer lugar, a los salarios y cotizaciones del personal docente (art. 13.1.a) del RD 2377/1985), a los gastos corrientes (art. 13.1.b) del mismo) y a «*las cantidades pertinentes para tender al pago de los conceptos de antigüedad del personal docente de los centros concertados y consiguiente repercusión en las cuotas de la seguridad social...*», además de otros conceptos como sustituciones o crédito horarios del profesorado (art. 13.1.c); y, en segundo lugar, a las alteraciones de salario derivadas de la regulación de los convenios colectivos «*siempre que no superen el porcentaje del incremento global de las cantidades correspondientes a salarios a que hace referencia el art. 49.6 de la Ley Orgánica Reguladora del Derecho a la Educación*» (art.13.2).

Se plantea en qué medida la citada limitación presupuestaria puede afectar a la efectividad (también a la propia asunción de deuda por parte de la Administración) de la paga de antigüedad; y, al propio tiempo, en qué medida esta paga de antigüedad recogida en el art. 61 del convenio colectivo es plenamente asimilable a la mención contenida en el apartado c) del mencionado art. 13.1 del RD 2377/1985 o es asumible como «alteración de salario» conforme lo dispuesto en el art. 13.2 de la misma norma reglamentaria.

Solventadas las últimas de las cuestiones abundando en el carácter salarial de la partida pactada y no cuestionándose, por tanto, la responsabilidad de la Administración en el sentido antes visto, la cuestión principal se centra en la limitación presupuestaria a que está sometida la Administración

En este sentido, la Administración educativa alega el tenor de los arts. 12 y 13.2 del RD 2377/1985 (antes citado) como argumento en el que fundamenta el sometimiento de la misma a las normas presupuestarias y, por tanto, la imposibilidad de sentirse vinculada (con la consiguiente modificación de las leyes de presupuestos según expone) por un convenio colectivo del que ni siquiera es parte<sup>21</sup>.

Pese a la importancia del argumento, la sentencia del Tribunal Supremo que comentamos sólo entra a valorar las limitaciones presupuestarias a que está sometida la Administración para argumentar que las mismas no obvian el deber del pago de salarios que le afecta.

Así, resuelto el problema básico y fundamental de la naturaleza salarial de la percepción económica pactada, aclarada la posición particular de la Administración como obligada al pago de salarios de conformidad con la

<sup>21</sup> Tal como consta en el 4.º punto del tercer motivo del recurso (fundamento jurídico primero de la sentencia).

normativa aludida aunque no fuera parte firmante del convenio colectivo, y prevista, incluso, por la propia negociación colectiva a través de una modificación del convenio colectivo posterior una adecuación del contenido de la cláusula original que establecía la dinámica del pago a las exigencias presupuestarias de la Administración, el Tribunal Supremo no duda en insistir en la condición de la Administración como obligada al pago y en rechazar los argumentos de esta cuando, como recurrente, alude a la limitación presupuestaria para evitar su responsabilidad <sup>22</sup>.

Sin embargo este último argumento de la adecuación del convenio a las exigencias presupuestarias que afectan a la Administración plantea al tiempo cuestiones destacables desde la perspectiva de la propia efectividad y vigencia del convenio, dado que el punto de partida de dicha adecuación es trasladar el momento del pago a un período posterior a la vigencia inicial del convenio y, por tanto, a un período al que, si seguimos la lógica habitual de la negociación colectiva, puede verse afectado por la vigencia (retroactiva con seguridad) del nuevo convenio que ya ha comenzado a negociarse (en la medida en que ha sido denunciado el IV convenio colectivo que recoge la cláusula objeto de litigio) <sup>23</sup>.

En todo caso, además, lo que parece ponerse de manifiesto es que la implicación de la naturaleza jurídica de la partida pactada con las peculiaridades de su devengo y pago y con los antecedentes de que proviene (premios de jubilación), argumentos todos ellos que se rechazan por parte del Tribunal Supremo a favor del carácter salarial de la misma, parecen particularmente destacables. Aunque el Tribunal Supremo ni siquiera cuestione la oportunidad de normas como las que regulan el concierto educativo (función que efectivamente no le corresponde), lo cierto es que cuando menos cabe reseñar, como un argumento más de la peculiaridad de las relaciones laborales en este sector, la posición en que se sitúa a la Administración, vin-

<sup>22</sup> En todo caso, sí se plantea por parte de la Administración una cuestión paralela sobre el cumplimiento de las obligaciones formales y documentales a que están obligados las empresas titulares de los centros concertados para hacer efectivo el pago delegado cuyo incumplimiento se argumenta. Este incumplimiento conllevaría la imposibilidad para la Administración de hacer efectivo el pago de la retribución pactada; pero aun siendo cierto no es una cuestión planteable en un proceso de conflicto colectivo.

<sup>23</sup> Esto podría incidir conlleva dosis importante de inseguridad jurídica sobre la determinación del momento del pago y, por tanto, sobre la determinación del momento en que es exigible la paga de antigüedad (trasladándose la cuestión al momento a partir del cual ha de comenzar a computarse la prescripción). Este problema de «vigencia» de la cláusula que establece la paga de antigüedad no es mencionado en la sentencia de 9 de mayo de 2003. Como hemos venido diciendo sí ha sido referido por la STSJ Extremadura de 13 de enero de 2003 que argumenta que dicho plazo de prescripción comenzaría a computarse a partir del último día de vigencia inicial del convenio. Esta solución no está exenta de dudas en todo caso pero es la única referencia judicial sobre la cuestión.



culada por un convenio del que no es parte, más allá incluso de las posibilidades que tiene la negociación colectiva que afecta al personal laboral de la misma (sí limitado por exigencias presupuestarias efectivamente).

#### 4. CONCLUSIÓN

De todo lo expuesto en relación con la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2003, la más reciente del más alto Tribunal sobre una cuestión que ha tenido una especial litigiosidad, se destaca, sin duda, la especialidad que supone el concierto educativo en la configuración de las relaciones laborales del personal docente de los centros de enseñanza privados sostenidos con fondos públicos.

En el supuesto que analiza la sentencia se puede comprobar paradigmáticamente los problemas que conlleva tal especificidad. Es más, estas cuestiones se pueden constatar quizá con mayor grado si cabe dados los propios caracteres de la «paga de antigüedad».

Sin embargo, la sentencia no entra a analizar más que el carácter salarial de dicha paga para atribuir la condición de responsable de su pago a la Administración. No se detiene, como hemos expuesto, escudándose en la especialidad del procedimiento de conflicto colectivo, en cuestiones realmente sustanciales como la propia responsabilidad de los centros, los condicionantes que puede tener la misma en el necesario sometimiento a los límites presupuestarios que afectan a los módulos del concierto o la propia dinámica de la paga. Esta última cuestión sí ha merecido la atención de pronunciamientos de Tribunales Superiores de Justicia (como el de Extremadura en una reclamación de cantidad individual) y presenta connotaciones especiales como las derivadas de la determinación del momento del pago (aplazado de conformidad con la Disposición Transitoria tercera del convenio) y, por tanto, de comienzo de cómputo del plazo de prescripción para las oportunas reclamaciones de cantidad.

En definitiva, nos encontramos ante un supuesto complejo, de amplia litigiosidad, donde se cuestiona la propia efectividad de lo pactado, y en el que la cuestión básica se halla en la peculiar posición de la Administración como responsable del pago de salarios en una relación laboral de la que no es parte.